

# Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.580.750 - SP (2016/0025355-4)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
ADVOGADOS : GIZA HELENA COELHO E OUTRO(S) - SP166349  
GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI - SP163607  
MARIA ELISA BARBOSA PEREIRA - SP238511  
RECORRIDO : NAIR RODRIGUES TERUKI  
RECORRIDO : GENY LOUREIRO GAZA  
RECORRIDO : ALFREDO TEIXEIRA BORDALLO  
ADVOGADOS : NEWTON RICARDO AMORIM BORGES E OUTRO(S) - SP053635  
ANDRÉ GALOCHA MEDEIROS E OUTRO(S) - SP163699  
FABIO HIDEK FUJIOKA FREITAS E OUTRO(S) - SP178868  
INTERES. : AUREOVALDO OLIVEIRA CASTANHO DE BARROS JUNIOR  
INTERES. : MARIA ROSELY BORO CASTANHO DE BARROS  
ADVOGADOS : THIAGO BELLEGARDE PATTI DE SOUZA VARELLA - SP165732  
ANTONIO DE OLIVEIRA PASSOS E OUTRO(S) - SP292512

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE CONTRATO DE LOCAÇÃO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. CONCURSO ESPECIAL DE CREDORES. PREFERÊNCIAS MATERIAIS. CRÉDITO FISCAL. CRÉDITO CONDOMINIAL. CRÉDITO HIPOTECÁRIO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. JULGAMENTO: CPC/73.

1. Ação de execução de contrato de locação proposta em 1999, de que foi extraído o presente recurso especial, interposto em 23/06/2015 e atribuído ao gabinete em 25/08/2016.
2. O propósito recursal é dizer se a recorrente, credora hipotecária, possui preferência no levantamento do produto da arrematação de imóvel dos interessados, a despeito de não ter realizado a penhora do bem.
3. Para o exercício da preferência material decorrente da hipoteca, no concurso especial de credores, não se exige a penhora sobre o bem, mas o levantamento do produto da alienação judicial não prescinde do aparelhamento da respectiva execução.
4. A jurisprudência do STJ orienta que o crédito resultante de despesas condominiais tem preferência sobre o crédito hipotecário.
5. No concurso singular de credores, o crédito tributário prefere a qualquer outro, inclusive ao crédito condominial, ressalvados apenas aqueles decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho.
6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira

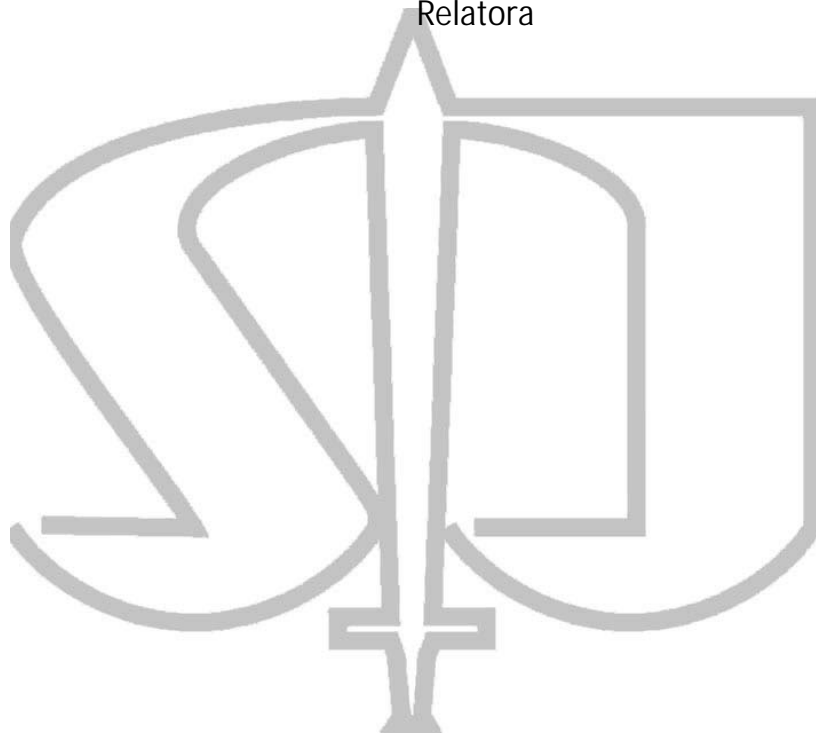
# *Superior Tribunal de Justiça*

Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, conhecer do recurso especial e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 19 de junho de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRA NANCY ANDRIGHI

Relatora



# Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.580.750 - SP (2016/0025355-4)  
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI  
RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
ADVOGADOS : GIZA HELENA COELHO E OUTRO(S) - SP166349  
GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI - SP163607  
MARIA ELISA BARBOSA PEREIRA - SP238511  
RECORRIDO : NAIR RODRIGUES TERUKI  
RECORRIDO : GENY LOUREIRO GAZA  
RECORRIDO : ALFREDO TEIXEIRA BORDALLO  
ADVOGADOS : NEWTON RICARDO AMORIM BORGES E OUTRO(S) -  
SP053635  
ANDRÉ GALOCHA MEDEIROS E OUTRO(S) - SP163699  
FABIO HIDEK FUJIOKA FREITAS E OUTRO(S) - SP178868  
INTERES. : AUREOVALDO OLIVEIRA CASTANHO DE BARROS JUNIOR  
INTERES. : MARIA ROSELY BORO CASTANHO DE BARROS  
ADVOGADOS : THIAGO BELLEGARDE PATTI DE SOUZA VARELLA - SP165732  
ANTONIO DE OLIVEIRA PASSOS E OUTRO(S) - SP292512

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NANCY ANDRIGHI (RELATOR):

Cuida-se de recurso especial interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Ação: de execução de título extrajudicial, ajuizada por ALFREDO TEIXEIRA BORDALLO e OUTROS (recorridos), em face de AUREOVALDO OLIVEIRA CASTANHO DE BARROS JUNIOR e MARIA ROSELY BORO CASTANHO DE BARROS (interessados), na qual requerem o pagamento da quantia de R\$ 19.079,64, consubstanciada em contrato de locação firmado em 01/03/97.

Decisão interlocutória: rejeitou a pretensão da recorrente, enquanto credora hipotecária, de preferência em relação aos demais credores, ao fundamento de que, por não ter efetuado a penhora sobre o imóvel, o seu crédito

passou a ser quirografário.

Acórdão: negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrente, nos termos da seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - COBRANÇA DE ALUGUÉIS - Imóvel penhorado - Crédito quirografário - Prioridades de levantamento de produto de arrematação - Habilitação de Crédito - Direito de preferência que respeita a ordem da penhora - Inteligência dos artigos 612 e 711 do Código de Processo Civil - Arrematação da unidade devedora sobre a qual recai o ônus real - Credor hipotecário devidamente intimado - Extinção da hipoteca - Inteligência do artigo 1.499, VI do Código Civil - Decisão mantida - Recurso desprovido. (e-STJ, fl. 69)

Recurso especial: alega violação dos arts. 709, II, 711, ambos do CPC/73; dos arts. 958, 961 e 1.422, todos do CC/02, bem como dissídio jurisprudencial.

Sustenta que "a demanda que gerou a constrição do imóvel tem por objeto contrato de locação inadimplido e, portanto, constitui crédito pessoal", e que, "sendo a hipoteca um crédito real, a prioridade de pagamento é desta última" (fl. 83, e-STJ).

Afirma que "a anterioridade da penhora apenas é tratada para os credores que não possuem preferência legal" (fl. 83, e-STJ), destacando seu direito à prioridade no levantamento dos valores.

É o relatório.

# Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.580.750 - SP (2016/0025355-4)

RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADOS : GIZA HELENA COELHO E OUTRO(S) - SP166349

GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI - SP163607

MARIA ELISA BARBOSA PEREIRA - SP238511

RECORRIDO : NAIR RODRIGUES TERUKI

RECORRIDO : GENY LOUREIRO GAZA

RECORRIDO : ALFREDO TEIXEIRA BORDALLO

ADVOGADOS : NEWTON RICARDO AMORIM BORGES E OUTRO(S) -  
SP053635

ANDRÉ GALOCHA MEDEIROS E OUTRO(S) - SP163699

FABIO HIDEK FUJIOKA FREITAS E OUTRO(S) - SP178868

INTERES. : AUREOVALDO OLIVEIRA CASTANHO DE BARROS JUNIOR

INTERES. : MARIA ROSELY BORO CASTANHO DE BARROS

ADVOGADOS : THIAGO BELLEGARDE PATTI DE SOUZA VARELLA - SP165732

ANTONIO DE OLIVEIRA PASSOS E OUTRO(S) - SP292512

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NANCY ANDRIGHI (RELATOR):

O propósito recursal é dizer se a recorrente, credora hipotecária, possui preferência no levantamento do produto da arrematação de imóvel dos interessados, a despeito de não ter realizado a penhora do bem.

### 1. DA MOLDURA FÁTICA DA DEMANDA

Os recorridos promoveram ação de execução de título extrajudicial para cobrança de aluguéis dos interessados, na qual foi determinada a penhora de bem imóvel hipotecado.

A recorrente, credora hipotecária, foi intimada da penhora e requereu a habilitação de seu crédito, com preferência no levantamento de valores após a arrematação.

Segundo consta da decisão exarada pelo Juízo de primeiro grau, mantida na íntegra pelo TJ/SP, "o imóvel que gerou o débito foi arrematado por R\$ 180.874,24 (fl. 410), mas há débito tributário no valor de R\$ 31.803,95 (fls. 581/582); crédito dos exequentes de R\$ 77.389,26; despesas condominiais no montante de R\$ 18.351,38 março/2014 - fls. 605, e penhoras no rosto dos autos (fls. 434 e 439) e pedido de credor hipotecário" (fl. 71, e-STJ).

Pelo que se depreende da decisão, a ordem de pagamento ficou assim estabelecida pelas instâncias de origem:

- i) condomínio - R\$ 18.351,38;
- ii) fazendas públicas - R\$ 31.803,95;
- iii) exequentes - R\$ 77.389,26;
- iv) credores quirografários com penhora no rosto dos autos - R\$ 51.671,95;
- v) recorrente.

## 2. DA ORDEM DE PAGAMENTO NO CONCURSO ESPECIAL DE CREDITORES

Conquanto a penhora, em regra, assegure ao credor o direito de preferência para satisfazer seu crédito com o produto da venda do bem, na hipótese, está-se diante de um concurso especial de credores, em que, além dos quirografários, há outros com preferência e privilégio haurido do direito material.

A questão posta a desate, portanto, está em definir a ordem de pagamento dos credores, sobretudo porque a recorrente, credora hipotecária, não efetuou a penhora sobre o imóvel arrematado.

### 2.1. Das preferências materiais

### 2.1.1 Do crédito hipotecário

Ao tratar das preferências materiais, Araken de Assis cita Pontes de Miranda, para quem “o crédito garantido com direito real é crédito que tem por si o gravame do valor: o dono do bem gravado é dono do valor do bem 'menos' o valor gravado” (Manual da Execução. 16<sup>a</sup> ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2013. p. 914).

Por isso, o art. 958 do CC/02 estabelece que a hipoteca configura título legal à preferência, ao qual alude o art. 711 do CPC/73, que permite ao credor se antepor à preferência, emanada da própria penhora, de outros credores.

O direito real de garantia, como bem observa Sílvio de Salvo Venosa, apresenta duplo aspecto: “determina qual o bem preferencialmente destinado à satisfação da obrigação, antes dos demais componentes do patrimônio do devedor, e o pré-exclui, como regra, do ataque de outros credores” (Direito Civil. 5<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2005. p. 540-542).

Nessa toada, a jurisprudência do STJ orienta que “não é possível sobrepor uma preferência de direito processual a uma de direito material” (REsp 1.678.879/SP, 2<sup>a</sup> Turma, julgado em 03/10/2017, DJe de 17/10/2017; AgRg no AREsp 537.847/SP, 3<sup>a</sup> Turma, julgado em 02/05/2017, DJe 16/05/2017; REsp 162.464/SP, 4<sup>a</sup> Turma, julgado em 03/05/2001, DJ de 11/06/2001).

Noutro ângulo, há julgados no sentido de que o exercício dessa preferência legal independe do ajuizamento de execução pelo credor hipotecário, podendo ser exercida nos autos de execução ajuizada por terceiro, como na espécie (AgRg nos EDcl no REsp 775.723/SP, 3<sup>a</sup> Turma, julgado em 20/05/2010, DJe 09/06/2010; REsp 280.871/SP, 4<sup>a</sup> Turma, julgado em 05/02/2009, DJe de 23/03/2009).

Convém salientar, por oportuno, que, nos termos do art. 333, II, e

1.425, II, do CC/02, a penhora do bem hipotecado em execução promovida por outro credor produz, na ausência de outros bens penhoráveis, o vencimento antecipado do crédito hipotecário, porque faz presumir a insolvência do devedor.

Assim, impor ao credor que promova a execução da dívida para, só então, exercer o direito de preferência que lhe confere a lei, é esvaziar a própria garantia, na medida em que, se a hipoteca se extingue com a arrematação do bem, que é transferido livre de ônus ao terceiro arrematante, o crédito hipotecário seria ameaçado pela possível ausência de patrimônio a lhe garantir.

Todavia, se, de um lado, é necessário resguardar a solvência do crédito garantido por hipoteca; de outro, não se pode admitir a execução privada de bens ou a excussão sem a observância do procedimento cabível e sem a possibilidade de exercício dos meios de defesa pelo executado.

Tal preocupação, inclusive, encontra eco na doutrina de Ernane Fidélis dos Santos:

O concurso de preferências só se estabelece entre os credores que penhoraram os mesmos bens, e dele não participam nem o credor privilegiado nem o que tem preferência, em razão de garantia real, se ainda não fizeram a penhora que os legitima.

Parte da doutrina, com reflexos negativos na jurisprudência, tem entendido que dispensada fica a execução do credor com garantia real, bastando, para recebimento de seu crédito, que se habilite em concurso. Há, porém, engano no entendimento, pois o concurso não é instaurado em razão de preferências, mas da pluralidade de penhoras sobre um mesmo bem, exigindo-se o incidente concursal apenas para estabelecer a ordem de prelação.

Ilógico seria o recebimento de qualquer credor sem execução, quando se sabe que, nesta, o devedor pode optar pelo pagamento e também pela defesa incidente dos embargos, como impostergável direito seu". (Manual de Direito Processual Civil: Execução e Processo Cautelar. V. 2. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 204).



Dado o cenário, há no STJ julgados no sentido de que, para o exercício da preferência material não se exige a penhora sobre o bem, mas o levantamento do produto da alienação judicial não prescinde do aparelhamento da execução pelo credor (REsp 1.411.969/SP, 3ª Turma, julgado em 10/12/2013, DJe de 19/12/2013; REsp 280.871/SP, 4ª Turma, julgado em 05/02/2009, DJe de 23/03/2009).

Logo, merece reparo o acórdão recorrido no ponto em que exige a prévia penhora do bem, para o exercício do direito de preferência da credora hipotecária.

#### 2.1.2. Das despesas condominiais

A dívida oriunda do inadimplemento de despesas condominiais possui natureza jurídica *propter rem*, de modo que o próprio imóvel responde pelo débito.

Por isso, a jurisprudência do STJ orienta que o crédito resultante de despesas condominiais tem preferência sobre o crédito hipotecário, admitindo-se a penhora no rosto dos autos do valor devido ao condomínio, ainda que o imóvel esteja hipotecado. Esse, aliás, é o entendimento consolidado na súm. 478/STJ.

#### 2.1.3. Do crédito tributário

No concurso singular de credores, o crédito tributário prefere a qualquer outro, inclusive ao crédito condominial, ressalvados aqueles decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho. Nesse sentido: REsp 1.584.162/SP, 3ª Turma, julgado em 09/05/2017, DJe de 16/05/2017; AgRg no REsp 1.456.188/SP, 3ª Turma, julgado em 13/09/2016, DJe de 26/09/2016; REsp 280.871/SP, 4ª Turma, julgado em 05/02/2009, DJe de 23/03/2009.

2.2. Da hipótese dos autos

Segundo consta dos autos, o valor arrecadado com a arrematação do imóvel foi de R\$ 180.874,24.

Em face das preferências materiais previamente relacionadas, a ordem de pagamento deve ser assim deferida:

- i) Débitos tributários;
- ii) Despesas condominiais;
- iii) Dívida garantida por hipoteca;
- iv) Credores quirografários, observada a anterioridade de cada penhora.

3. Da divergência jurisprudencial

Em virtude do exame do mérito, por meio do qual foi acolhida a tese sustentada pelo recorrente, fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

Forte nessas razões, CONHEÇO do recurso especial e DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para garantir à recorrente a reserva do seu crédito no produto da arrematação do imóvel, observada a ordem de pagamento estabelecida e condicionado o levantamento da quantia à propositura da respectiva execução.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2016/0025355-4      **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.580.750 / SP**

Números Origem: 10004659219998260562 20714184220158260000 562011999000537 5620119990005373

EM MESA

JULGADO: 19/06/2018

**Relatora**

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO PIMENTEL ALBUQUERQUE**

Secretária

Bela. **MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL  
ADVOGADOS : GIZA HELENA COELHO E OUTRO(S) - SP166349  
                  GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI - SP163607  
                  MARIA ELISA BARBOSA PEREIRA - SP238511  
RECORRIDO : NAIR RODRIGUES TERUKI  
RECORRIDO : GENY LOUREIRO GAZA  
RECORRIDO : ALFREDO TEIXEIRA BORDALLO  
ADVOGADOS : NEWTON RICARDO AMORIM BORGES E OUTRO(S) - SP053635  
                  ANDRÉ GALOCHA MEDEIROS E OUTRO(S) - SP163699  
                  FABIO HIDEK FUJIOKA FREITAS E OUTRO(S) - SP178868  
INTERES. : AUREOVALDO OLIVEIRA CASTANHO DE BARROS JUNIOR  
INTERES. : MARIA ROSELY BORO CASTANHO DE BARROS  
ADVOGADOS : THIAGO BELLEGARDE PATTI DE SOUZA VARELLA - SP165732  
                  ANTONIO DE OLIVEIRA PASSOS E OUTRO(S) - SP292512

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Locação de Imóvel

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, conheceu do recurso especial e deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Aurélio Bellizze (Presidente) e Moura Ribeiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.